Q. D. B. V.

DISPUTATIO INAUGURALIS JURIDICA,

DE

RETENTIONE IN SECVRITATEM DOTIS PERMISSA,

QVAM

CONSENSU ILLUSTRIS ICTORUM ORDINIS IN ACADEMIA PATRIA,

PRÆSIDE

DNO. MATTHIA BENONI HERING,

JVR. VTR. DOCT. ET PROF. COD. DVCAL. PVBL. ORD. NEC NON CONSISTOR. DVC. CONSILIARIO, ET AD HVNC ACTVM DECANO SPECTABILISSIMO,

DNO. PATRONO AC PROMOTORE OMNI CVLTV DEVENERANDO,

PRO LICENTIA,

SVMMOS IN VTROQVE JVRE HONORES OBTINENDI,

ANNO MDCCXLV. D. 30. SEPT.

PVBLICAE ERVDITORVM DISQVISITIONI SVBMITTIT,

ISAAC JOACHIM WEBER,

ADV. CONSIST. DVC. ORD.

ROSTOCHII,

STANNO ADLERIANO.

VIRO
PLVRIMVM REVERENDO AT-QVE DOCTISSIMO DOMINO,
DOMINO
JOHANNI ADOLPHO WEBERO,

ECCLESIAE SLATENSIS PROPE PARCHIMVM PASTORI PER XXXVI. ANNOS GRAVISSIMO ET MERITISSIMO

NEC NON.

PARENTI MEO OPTIMO, AD TVMVLVMVSQVE OBSEQVIO, CVLTV ET PIETATE DEVENERANDO,

HASCE PAGELLAS IN SIGNVM GRATAE ET OBEDIENTISSIMAE MENTIS

DAT, DICAT, DEDICAT

FILIVS OBSEQVIOSISSIMVS

J. J. WEBER.

INGRESSVS.

Peracto examine, quod rigoroſum vocant, primario mihi propoſui, tale thema pertractare, qvod partim in praxi utile, partim etiam jura patriae tangeret. Quem in finem etiam animo jam ſtatueram, de agris non poſſeſſis in Megapoli Germ. **vom wüſten Hüfen im Lande Mecklenburg,** diſſerere. Verum enimvero ab eiusmodi propoſito propter varias cauſas recedens, præſentem materiam placidae eruditorum disqviſitioni ſubmittere ſatius duxi, & in ipſa elaboratione iura patriae tangi, fas mihi viſum eſt. Spe itaqve plenus, fore, ut nemo hunc conatum damnet, peto â quocunque B. L. ut id, quod forſan inconcinne ſcriptum, non aegre ferat; ſic & confido, ipſam tractationem, quae diſſonantiam iuris patrii & communis multifariam exhibet, in patria uſu haud carere.

CA-

CAPVT. I.

De requisitis adhanc retentionem necessariis & qvando retentio cessat.

§. 1.

Licet alias moris sit, sub initio disputationis, primas generalioribus explere paginas; quam tamen consuetudinem sequi, eo citius detrecto, quo minus verba rubri hujus dissertationis obscura ac aequivoca reperiuntur, & sic interpretis face haud indigent, quoniam ob eorum ambiguitatem nihil sinistri metuendum. Quam ob rem nihil aliud mihi, circumspecturo, qvibus ex fundamentis tanta mariti, forsan obærati, qvanta ad aestimationem dotis sufficiant bona, retineat uxor, est relictum, qvam ut ad ipsam disquisitionem me conferam. Et sic describo retentionem ad casum præsentem adplicatam: Quod sit remedium legitimum feminae, res maritales possidenti competens, eas res ante solutionem illatorum non dimittendi vel restituendi. *Definitio juris retent.*

§. II.

Ex hac data descriptione colligitur, omnem retentionem praesupponere (I) debitum, quod hoc casu in restitutione illatorum consistit, (II.) iustam possessionem â parte retinentis h. l. uxoris, (III.) debitum sive dotem liquidam. *

* Si vero debitum illiquidum, nec illatio dotis constet, retentio non statim cessat, sed operatur cautionem, quia ante cognitam & definitam causam securitatem plane deserere nemo cogendus. BRVNNEM. *ad L.* 33. *ff. de Cond. indeb. n*, 8.

§. III.

Consectaria generalia iuris retentionis

Ex his axiomatibus varia consectaria elici possent. Ne autem iusto fusior videar, ea solum, quae ad maiorem perspicuitatem faciunt, breviter subjiciam. Patet itaque, (1) retentionem ob debitum liquidum obtinere; (a) liquidum vero id vocatur, quod intra terminum probatorium probari potest, & de quo iudex ita arbitratur, (b) (2) rem sine vitio ad possessorem pervenisse, necesse est; hinc spoliatores & hujus farinæ plures nullatenus hoc privilegio gaudent, sed per interdicta ad restituenda ablata coguntur. Verum enim vero licet (3) debitum sit illiquidum, ante cautionem praestitam dimittere possessionem non tenetur retinens, sed necesse est, ut alter sub hypotheca huius rei caveat, quod in futurum, si praeter opinionem convictus fuerit, solvere velit (c).

(a) MEV. P. *II. Dec.* 214.
(b) *L.* 85. §. 2. *ff. de R. I.*
(c) MEV. *P. II. Dec.* 15. *add.* STRYK. *diss. de possess. per cautionem non auferenda, item BOEHMER. in Iure Dig. titul. de compensat.* §. 17.

§. IV.

Monstratur ius retentionis

Sic itaque monstrandum, et inquirendum, utrum ratione dotis & paraphernalium feminae ius retentionis com-

competat, nec ne? Hac occasione quidem dicendum esset, quid sit dos, ac paraphernalia; sed quum cuilibet eorum definitiones pateant, studio eas praetermitto. Jam vero inter omnes constat, tam dotalia quam paraphernalia, soluto matrimonio esse restituenda. Hinc ratione mariti eiusque successorum omnino debitum, quod in redditione dotis consistit, adest, ob quod ius retentionis feminae non denegandum. Qua facultate eo magis gaudet, quo eximiora ob dotem ei sunt concessa privilegia, quare etiam in propatulo est, praesentem casum verum iuris retentionis esse objectum.

feminae competere vi axiomatis primi

§. V.

Quemadmodum autem ex antecedente §pho satis innotescit, quod jus retentionis, feminae ob dotem & interdum paraphernalia adscriptum, ex vero debito, ad quod successores mariti exsolvendum obligati, originem trahat; Sic & CARPZOVIUS hoc affirmat, quod in heredes quoque obligatio, quae in marito ad dotem, soluto matrimonio, restituendam fuit, transfundatur, qvandoquidem aequissimum, ut, qui commodum â defuncto expetit, etiam onera hereditaria ferat.

Idem ulterius declaratur.

(a) *Lib. IV. Titul. III. Resp.* 19. *num.* 1. *&* 2.

§. VI.

Porro & alterum requisitum, quod in justa possessione collocatum est, feminae competit; quum enim semper in domo mariti habitet, ejusque socia facta est, non possum non ei possessionem concedere. Quae omnia satis fiunt clara, si ad ius Divinum, civile, & canonicum recurratur. Jure enim Divino & canonico, coniuges non solum una caro, unumque corpus reputantur (a) sed & jure civili individuae vitae (b) promiscui usus, omnisque fortunae socii efficiuntur. (c).

Axioma 2dum adplicatur ad casum praesentem.

(a) GENES. *II. v.* 23. *&* 24. *&* *alibi. add.* C. 1. *X. de conjug.*

(b) L. 1. *ff. de Rit. Nupt.*

(c) MYL-

(c) MüLLER. *diss. de dono nuptial. c. 2. §. 12.*

§. VII.

De societate conjugali apud veteres Rom.:

Quam societatem antiquo Romanorum jure & ad bona fuisse tractam, refert MULLER. (a) Quinimo varii dantur JCti, & tempore Romanorum communionem bonorum inter conjuges obtinuisse, statuentes. (b) Verum enim vero licet istorum *DDrum* opiniones non omni fundamento sint destitutae, modo tres modos contrahendi coniugium scilicet confarreationem, coemtionem, & usum probe distinguas; attamen lubens fateor, hanc materiam multis tricis ac incertitudinibus esse involutam, nec comprobari posse, eam communionem ita intelligendam esse, prout nos illam stylo hodierno interpretamur.

(a) *in diss. de dono nuptiali cap.* 2. §. 12.

(b) THOMAS *in diss. de usu practico tit. Instit. de Nuptiis* add. KRESS. *in diss. de aequitate success. de coniugum.* it. RODENBVRG *in Tract. de iure coniugum.*

§. VIII.

Quum antiquis Quiritibus vero tres modi, scilicet confarreatio, coemtio, & usus, contrahendi matrimonium fuerint usitati, non negandum est, diversa & ideo iura obtinuisse, nec ius retentionis cuicunque uxori competiisse. Ast autem ejusmodi antiquitates studio praetermitto, nec mihi de iis controversiam fieri patior, quoniam eas indagare ratio propositi prohibet.

§. IX.

Axioma III ex §pho 2 adplicatur

Confessio mariti in genere illatam dotam non probat.

Quibus itaque omissis, iam aliud requisitum iuris retentionis, scilicet ut debitum sit liquidum tractabo. Dictum est §pho 2 & 3. retentionem non obtinere, nisi de certitudine debiti constet. Quapropter discutiendum, quaenam causae dotis liquiditatem proferant? Quid vero ratione paraphernalium obtineat, id infra *§pho* 23. & 24. adlaturus sum. Primo loco uxores ad confessionem maritalem provocant, ut inde illatam dotem probent

bent Durante matrimonio confeſſionem mariti factam ſuſpectam exiſtimo, quum ex coniunctione arctiſſima, fraudibus ac colluſionibus difficile detegendis, attamen exiſtentibus, occaſionem facile praebente, deſcendat, ideoque ſola mariti fidem in genere non gignit confeſſio, praeprimis quum confeſſio ſua natura ita comparata, vt quidem confitentem obſtringat, non autem 3tio praeiudicium inferre queat.

§. X.

confeſſio disquiritur per caſus

In genere quidem de confeſſione maritali diſſerui, ſed quum ea haud ſufficiant, non inutile erit factum, ſi per ſingulares caſus hanc materiam & in ſpecie disquiram, numne feminae maritalem confeſſionem, nulla falſitatis coniectura, oneratam iureiurando confirmare permiſſum? Et hic ſequentem in modum diſtinguendum eſſe conſtat; aut enim cum liberis, aut Creditoribus concurrit vidua. *varii nominantur caſus* Priori caſu iterum perbene videndum, num liberi prioris matrimonii de maternis ſolum, vel hereditate patris nanciſcenda laborent. Si itaque de hereditate paterna accipienda ſolum quaeſtio ſit, *1 Si femina cum liberis concurrat.* in genere confeſſioni patris ſtandum eſſe, certum eſt, nec liberis alia facultas, quam quae ipſorum patri competiit, concedenda venit, quoniam eius perſonam repraeſentant, illiusque in locum ſuccedunt. Sic matrimonio intra biennium ſoluto, per annum opponere poſſunt, exceptionem non numeratae dotis. Si vero ultra biennium duraverit, intra decennium tamen ſolutum fuerit, connubium, conceduntur tres menſes. (a) Qua oppoſita exceptione ad iuramentum ſuppletorium non eſt admittenda uxor, ex diſpoſitione iuris enim ante lapſum dicti temporis confeſſioni maritali nulla fides ineſſe creditur. Idem ob rationis identitatem in extraneo herede procedit, *2) de extraneo herede* niſi teſtator ſuam confeſſionem in teſtamento, quod & in minimo obſervandum, poſuit.

(a) *Auth.*

(a) *Auth. quod locum C. de dote cauta non num. add* SCHOEPFF. *in Synopſ tit. de R. C. n.* 79. & 80.

§. XI.

3 Si liberi materna repetunt.

Quibus praemiſſis ad alium caſum progredior, ſi nimirum femina cum liberis materna prioris matrimonii petentibus concurrat. Patri in regula contra liberos & heredes tantam ſummam dotis ſe accepiſſe ſcribenti & confitenti creditur, (a) quum Parentes, quorum immenſus amor naturalis in ipſa ſacra pagina magnis encomiis elatus, nihil in praeiudicium liberorum confeſſos eſſe, praeſumendum. Contrariis autem exoriuntibus coniecturis, exceptiones liberis integrae remanent, (b) ſi nempe accidit, ut fucato callidoque amoris affectu ſic perſtringatur, ac contorqueatur parens, ut magis mulieri, quam ipſis filiis, licet eorum calamitas bonorumque iactura inde enaſcantur, faveat. Cuiusmodi parentum exempla non raro evenire, ipſa teſtatur experientia. Quis itaque eiusmodi adſertionibus paternis adſtipulari poſſet? Quum noto notius ſit, ipſum confitentem non alium ex ſua confeſſione obſtringi. (c) Limitatur quidem hoc adſertum per repraeſentationem perſonarum, vi cuius pater & filius pro una perſona reputantur; hinc quidam obmovere poſſet, filium ad confeſſionem patris ratam habendam eſſe obligatum: Sed haec exceptio nullum ſortitur effectum, ſi filius parentis heres non evadat, quoniam reſpectus repraeſentativus ſine aditione hereditatis paternae non poteſt non ceſſare; filius enim materna ſua tanquam dominus repetit; neque eum pati iura volunt, ut ex falſa patris confeſſione, quae aliquando vetitam inter coniuges donationem redolet, ſibi competentia bona perdat. Praeterea dotalia primi matrimonii ſecundae & ulteriori doti praecedunt, quia & hic obtinet brocardicum: qui prior eſt tempore, potior eſt iure; & ſic poſterior femina actionem de dote repetenda prius

non

non instituere potest, quam liberi prioris matrimonii materna acceperint, unde multo minus posteriori feminae tunc ius retentionis exercere permittitur.

(a) HERT. *Dec.* 756. *n.* 2.

(b) CARPZ. *P.* 1. *Const.* 28. *Def.* 77. *n.* 4. *ibi.* non tamen heredibus auferenda exceptio non numeratae dotis.

(c) L. 25. *§. ult. ff. de probat.* ibi: stare enim oportet suae confessioni add. *L.* 19. *in fin. C. de fid. Instrum.*

§. XII.

Mariti confessionem admodum cogitate adversus Creditores esse perscrutandam, iam supra monui. Hinc hic ex re erit indagare, in quantum creditoribus non numeratae dotis competat exceptio. Quoties itaque dotis illatio non probata, toties sine omni dubio hac exceptione fruuntur creditores. Siquidem vero aliorum praeiudicium hac occasione intercedit, ita facile diiudicandum, probationem ab uxore plenissimam esse gerendam. (a) Qua propter quilibet haud difficile trutinabit, summam dotis assertione mariti nequaquam demonstrari, nisi maritus memor mortis quantitatem dotis serio ac deliberato animo coram quibusdam personis omnino fide dignis manifestet. Sic non solum omnis sinistra suspicio abesse creditur, sed etiam ad iusiurandum suppletorium, his positis terminis admitti potest vidua. Porro & pactis dotalibus magna fides tributur, quoniam non suspicandum, coniuges illis instrumentis, quibus omnia bona tam notitiae, quam propriae utilitatis, imo futurae successionis ergo, conscribenda curarunt, mendacia & falsitates immisceri fuisse passos, quia maximum marito post fata uxoris, & vice versa, contingere posset praeiudicium. Ambabus autem largior, haec ut plurimum in circumstantiis facti consistere, hincque pro earum qualitate diiudicanda.

Si creditores excep. non num. dat. opponunt.

Pacta dotalia dotem probant.

(a) *Ord. Dicast. Prov. Aul. Megap. P. II. Tit. ult.* §. 6.

§. XIII.

de probat. per pacta dotal.

Breviter praeterea exponendum, quomodo pacta dotalia comparata esse debeant, si per ea dotem satis ostendere cupit femina. Magnam inter dotalia & paraphernalia differentiam int[u]itu iuris retentionis intercedere infra probatum dabo. Idcirco ad probandam dotem recesse est, ut clare ac perspicue quantitas dotalium in hisce pactis exprimatur, alias enim illata praesumuntur paraphernalia (a) Dotalia vero in vernacula Heyraths-Guth, Ehe-Geld, Braut-Schatz, dotal Gelder, &c. denominantur, (b) & in quibus instrumentis ea verba, aut aequipollentia non inueniuntur, per ea quoque illatae dotis probatio haud iuste efficitur, quum ad eam accurata requiratur determinatio. (c)

(a) MENOCH. *de præsumpt. Lib. 3. praesumpt. 8. num. 34.*

(b) MüLLER. *in diss. de dono nuptiali tap. 2. §. 15.*

(c) STRYK. *in Caut. Contr. Sect. 3. cap. 8. §. 6.*

§ XIV.

quando confessio marit. iu reiur. supplet. confirmari potest.

De iureiurando suppletorio mentione passim facta, iam eam materiam mens est ulterius indagandi, Difficile quidem, ut ostensum, femina admittitur, ut maritalem confessionem iureiurando confirmet; ast vero, quavis suspicione cessante, ad hoc genus sacramenti se offerre non interdicitur, (a) quum negotia inter virum & uxorem gesta non facile pateant, ut adeo propter coniunctissimum vinculum occulte gesta praesumantur, ne paupertatis vilitas detegatur, & divitiae invidiae exponantur. (b) Dotalium insuper tantus favor, ut reipublicae intersit, ne fœminae euadant indotatae, (c) quapropter iurisprudentia eis favet & opitulatur, ne deterior dotis reddatur conditio, (d) quae aliquando alimentis existit similis, si nimirum praeter eam uxori nihil reliquum. Posthaec & piis caussis dos aequiparatur, (e) ideoque mitius favorabiliusve eligendum suadet prudentia, modo nullus doli timor excir-

cum

cumſtantiis elucefcat, & credibile ſit, tantam dotis ſummam eſſe illatam, quo caſu iuriiurando ſuppletorio erit locus. (f) Durante autem eiusmodi proceſſu, poſſeſſiones maritales evacuare haud tenetur uxor, &, praeſtito ſacramento, retentionis iure omnino fruitur.

(a) SCHOLPFER. *in fin. tit. de iureiur. num.* 77.
(b) L. 2. *pr. C. quando & quib. quart.*
(c) L. *I. ff. ſolut. matr. it.* L. 18. *ff. de R. A. J. P.*
(d) MEV. *P. II. dec.* 103. *num.* 3.
(e) *L.* 32. §. 2. *ff. de Condict. indeb.*
(f) HERT. *Dec.* 756. *n.* 2. *It.* BRUNNEM. *Proc. Conc. Cred. cap.* 3. §. 13. *ibique* STRYK.

§. XV.

Idem alterius declaratur.

Quamvis interdum confeſſionem ſuam maritus iureiurando corroboret, tamen ei plena fides ſtatim non adhibenda, ſed potius diſpiciendum eſt, num quoque circmſtantiae facti ſacramento mariti reſpondeant? Si hoc, feminae facile erit factu, ut ad iuramentum ſuppletorium deveniat. Quando vero circumſtantiae facti multum a confeſſione mariti diſtant, parum eius religioſa adſertio efficiet, quum nimirum creditoribus omnino integrum, exceptionem non numeratae dotis opponere. Praeterea neque indoles iurisiurandi actum vitio laborantem reddit validum, neque ex eo nova obligatio enaſcitur, ſed priſtinae ſolum in maiorem fidem accedit. Haec tria enim ſunt iurisiurandi requiſita: *veritas, iuſtitia & judicium* i. e. plena mentis deliberatio. Patet itaque nudum ſacramentum indolem negotii non immutare, ſed falſitatis ſuſpicionem ſolum caeteris paribus removere, ita tamen ut probatio & praeſumptio in contrarium admittatur, ne tertio inde damnum contingat irreparabile, (a) & doloſus actus reconvaleſcat. Quod ſemel enim irritum eſt, religioſa adſertione non conſeruatur, (b) quoniam ea naturam negotii ſolum ſequitur, ne iniquitatis vincu-

lum evadat. (c) Tale autem a marito praestitum iusiurandum efficit, ut positis terminis habilibus eo citius ad suppletorium uxor admittatur.

(a) L. 15. *ff. de condit. instit.*
(b) STRYK. *in* Tr. *de action. for. invest. sect.* 1. *membr.* 3. §. 41.
(c) L. 5. *§.* 1. *C. de LL. it.* L. 7. §. 16. *de Pact.*

§. XVI.

de iuram. semel ab uxor. praestito

Si autem contra unum creditorem sacramentum praestiterit femina, quaeritur utrum eodem contra caeteros uti queat? Est sane res dubia. Lubet mihi sequentem in modum distinguere: aut enim delatum aut suppletorium praestitit iusiurandum. Priori casu contra caeteros creditores iuramentum allegare nequit; delatio enim sacramenti pertinet ad iura partium, ideoque tertio non praeiudicatur, cui omnino integrum, suum ius, quovis licito modo persequi. Posteriori casu autem subdistinguendum, utrum circumstantiae eaedem adsint, aut dissimiles? Nulla negotiorum mutatione & variatione facta, feminae succurrendum esse, tuto credo, quum indicia semiplenae probationi similia citra omnem doli timorem adfuisse praesumantur. Novis vero circumstantiis contrariis supervenientibus, exceptio non numeratae dotis obtineat, necesse est.

§. XVII.

Sigillatim de fundo dotali

Quibus confectis me ad id, quod circa fundum dotalem in hac materia observatu dignum, confero, ubi id singulare invenitur, quod retentio non omni casu obtineat, potius videndum, utrum fundus, vel alia immobilia *aestimato* an *inaestimato* data? Priori casu iterum subdistinguendum, num aestimatio *taxationis* vel *venditionis* gratia facta fuerit. Illo casu in maritum non transit dominium plenum nec libera dispositio, sed taxationem ideo solum esse adiectam putant, quo si fundus forte mariti culpa deterior factus, aut peremptus

adpareat, quid quantumve eo nomine præstandum. Ista enim æstimatione quantitas solum rei declarata, non autem emtio contracta (a) Ex quibus itaque constat, ob damnum factum *sine culpa mariti* * in fundo dotali, aestimato taxationis gratia dato, retentionem non valere, quoniam periculum rei feminam ut eius dominam sentire oportet. Aliud vero dicendum si fundus venditionis gratia datus, tunc nimirum eius dominium plenum & libera dispositio quum ad maritum spectet, (b) eiusmodi damnum mulieri resarcire, frustra recusat, quove non facto, huic retentionem indulgendam statuo. Si in aestimato in dotem datus, multo minus ad maritum pertinet periculum (c) Qua propter facile inde colligitur, retentionem ob damnum, his in rebus passum, uxori non esse concedendam.

(a) *L. 69. §. 7 ff. de iure dotium*

(b) *L. 5. C. de Jure dot. add.* STRYK. *in Caut. Contr. Sect. 3. cap. 8. §.* 10.

(c) *L. 10. pr. & §. 1 ff. de Jur. Dot.*

* Si autem culpa mariti damnum in fundo dotali datum, ea propter indistincte uxori commodum retentionis non tribuendum, nam ob eiusmodi damnum uxori non competit ius prælationis, potius patet, inde solum actionem personalem enasci. Siquidem autem ius retentionis in concursu Creditorum ob prælationem uxori adscribitur, vi cuius reliquorum Creditorum, qvos femina antecedit, præiudicium non metuendum: ita etiam cessante prælatione vix ac ne vix quidem commodo retentionis femina gaudebit.

§. XVIII.

Communi fere eruditorum opinione, probata illatione dotis, in feudum versio praesumitur, (a) nec femina maioribus oneranda difficultatibus. Sunt autem DDres. qui hanc sententiam restringunt, quorum princeps STRYKIUS (b) qui quoad filium, in feudo succedentem

De illatione & versione dotis

dentem, hanc ſolum admittit opinionem, non vero quoad agnatos, contendens, eos ſatis iam gravari, quod dotalitium, licet ſuo iure ſuccedant, viduae concedere obſtringantur. Alio autem loco in contrariam ſententiam cum MEVIO. ac BRUNNEMANNO inclinat. (c) Iure Mepapolitano celeberrimus iſte TORNOVIUS (d) quoad allodia illationem ſufficere putat, at ratione feudorum diſtinguit, num cum Domino ſeu agnatis, vel cum Creditoribus obaerati mariti dotis repetendae cauſa concurrat? Priori caſu praeter illationem ipſius verſionis probationem deſiderat; hoc autem caſu illationis manifeſtationem ſolum requiri contendit. Adquam ſtabiliendam ſententiam allegat quidem proprio auſu conſcriptum ius feudale Megapolitanum, Germ. das proiectirte Mecklenburgiſche Lehn Recht (e) verum enim enim vero ſi non alio eius opinio nitatur fundamento ei fidem tribui poſſe, difficile eſt creditu, quoniam privata ſcriptura exaratum illud ius feudale neque in vim deciſivam citari, neque eius praeiudicia adferri, neque eius totalis agnitio monſtrari poſſunt. Praeterea patet, Sereniſſimos harum provinciarum Legislatores expreſſis edictis declaraſſe, nemini licitum eſſe, praedictum ad ius feudale in Actis publicis provocare; quam ob cauſam non dubitandum, eiusmodi iuris ſic dicti Megapolitani lineis nullam efficaciam tribui poſſe Quapropter cum ratione huius in iure patrio, neque accuratam deciſionem, neque conſuetudinem invenerim, vitio nemo mihi vertet, ſi communi eousque iuri inhaeream, quousque de certitudine legis provincialis nondum conſtat.

(a) CARPZ. *P. II. C.* 44. *def.* 9. *n.* 7. *it.* MüLLER. *Reſolut. March.* 83. *num.* 25. *ſeqq. add.* SCHOEPFFER *in Synopſi tit. de iure dot. num.* 35.

(b) *Tract. de ſucc. ab Inteſt. diſſ. IV. cap.* 2. §. 11.

(c) STRYK. *Exam. Jur. feud. cap.* 21. *qu. II.*

(d) *Part. I. pag.* 477. *ſeqq.*

(e) Das

(e) Das *proiectirte* Mecklenburg. Lehn-Recht, *art.* 8. *tit.* 12. *verb.* es wäre denn, daß die Frau coniunctim beweisen könne, daß Ihr Brautschatz würcklich eingebracht, und ins Lehn verwandt wäre.

§. XIX.

Regulariter femina sciens obaerato nubens non amittit privilegia.

Iam progredior ad alium casum, scilicet, numne femina sciens obaerato nubens, privilegio dotis careat? In regula contenditur, eam ideo hoc non esse destituendam beneficio, quoniam illa uxoris intentio præsumitur, quod prudenti oeconomia ad aliud vitae genus maritum trahere, eique subvenire cupiat. Honesta enim amoris ea est æstimatio, quae illo animo, non ex capiendis opibus enascitur. (a) Insuper privilegia, & ex legibus ipsis orta commoda non, nisi per expressam renunciationem aut ipsius legis dispositionem, tolluntur, quod ratione huius adeo verum, ut uxor ne per manifestum quidem pactum dotis conditionem reddere valeat deteriorem, (b) nisi singulare in liberos inde redundet commodum, aut in eorum favorem pactum initum sit. (c) Quae omnia, licet in regula procedant, tamen patiuntur exceptionem, si nimirum, quid fraudis intervenisse, non absque ratione suspicantur Creditores. Accidit enim qvam sepissime, ut omnia mobilia v. g. cimelia, monetae cariores & rariores, ornatus, festiva vestimenta, scrinia, cistae, cubilia, lintea, vasa argentea, stanea, aereaque, ligneaque, imo quadrupes ac volatile pecus taxentur, & talimodo summa dotalium plus iusto augeatur. Quibus circumstantiis recte iudicatur, quod Creditores, si femina sciens, sponsum aperte esse obaeratum, illi tamen nubat, omnia mobilia magni aut pluris taxanda curet, eoque modo dotis summam multiplicet, eiusmodi facta omnis fraudis haud expertia praesumant, praesertim si debitor creditoribus irascitur, quaque propter quævis in singularem ac sub-

Exceptio per inductionem casuum.

C dolam

dolam Creditorum imposturam fraudalentus & mendax fecisse, imo ipsam consentientem uxorem, ut huius astutae malitiae tegumentum adhibuisse credendus. Quo tamen casu probe distinguendum inter Creditores, qui ante nuptias iam adfuerunt, & qui post eas quam primum existunt. Prioribus taxatio dolose facta neque nocere neque ius quæsitum auferre potest; Posterioribus autem facta aestimatione dolosa existentibus non item, sed eis imputandum, quod non melius conditionem illius, cum quo contraxerunt, contemplati fuerint, & perquisiverint. Eis vero ostendentibus, debitorem ex post facto tanti illata mulieris aestimasse, & ab ea consentiente in dicta denuo summa accepisse, subveniendum esse videtur. Quae omnia de hypothecariis dicta volo, utrum autem chirographariis idem, & in quantum adscribendum sit, id aliorum iudicio relinquere eo magis permissum, quo longius alias ulterior disquisitio rationem instituti mei transgreditur. Ex dictis interim satis adparet, qua ratione & in quantum ius retentionis obtineat. Quantam enim summam repetere potest uxor, tanta etiam bona mariti recte retinet.

Distinguitur.

(a) *L. 3. pr. ff. de donat. intr. vir. & ux.*
(b) L. 14. & 17. *ff. de pact. dotal.*
(c) L. 1. *pr. ff. de dot. praeleg.*

§. XX.

Quibus heredibus hoc beneficium retentionis competat?

Hactenus monstrato, ius retentionis, modo de veritate illatorum constet, uxori esse addicendum, merito indagatur, quibus heredibus uxoris liceat ius retentionis sibi vindicare. Permagni sane interest, utrum liberi dotem repetant, an extranei heredes bona uxoris vindicare studeant? Quod ad liberos attinet, adfirmandum habeo, iis idem ius praelationis, matri competens, non vero extraneis heredibus adtribuendum esse (a) Quae sententia ex citatis textibus satis commonstra-

ſtratur, qui quidem pro indiscretis habendi videntur, quum alias omnia iura in heredem tranſeant, niſi ea negotia, quae ſua natura non ſunt tranſitoria excipiantur. Verum enim vero textus allegati fundamentis non carent;nam divortia gentibus Italicis erant frequentiſſima,ut ideo legislatores ad remedia ſexui inferiori ſervandi dotes quaerenda commoti fuerint, ne per luxuriam maritalem feminae evaderent indotatae,& ad incitas deveheruntur (b)Cuius nomotheſiae ratio in extraneis non deprehenditur heredibus, per conſequens legem ceſſare adparet. Porro quoque id perbene notandum, ius praelationis,aliis credentibus exiſtentibus omnino odioſum eſſe,quoniam ſcilicet heredes extranei lucrum capere,Creditores vero damnum amovere ſtudent,hincque & harum ratio potior reputanda. Sed ſi quis obiiceret; liberi etiam inter heredes referuntur, cur vero illis, & non idem extraneis heredibus competeret? Reſpondeo quod ratio dotis, quae nimirum ad ſuſtinenda onera matrimonii, quorſum ſalus liberorum non male refertur, conſtituitur, in extraneis heredibus non inveniatur. Quae omnia plene comprobant, extraneos heredes commodum retentionis male ſibi vindicare.Patet enim,quod ius praelationis ſit ratio, quare in concurſu Creditorum retentio feminae indulgeatur, quum, ne aliis Creditoribus praeiudicetur, ob praerogativam uxoris non ſit verendum.

(a) L. 12. §. 1. *C. dicto tit. it.* L. *un. C. de privileg. dot. add.* SCHOEPFFER *in Synopſi titul. quib. mad. pign. vel hypothec. tacit. &c. num.* 6. & 7.
(b) STRYK. *in U. M. tit. de fund. dat.* §. 1.

§. XXI.

Singularem ſane caſum reminiſcor, quem recenſere *Declaratur per ad-*

ductionem casus. sere non abs re erit. Accidebat itaque ut femina cum renunciatione omnium beneficiorum satis valide pro marito fideiussisset; quo facto mulier, uno filio relicto, e vita decedebat, & quum non multo post filius iste unicus diem supremum quoque obiret, omnia uxoris bona ad maritum hereditario iure pervenerunt. Quibus confectis in bonis mariti oriebatur concursus, & Creditores ratione praelationis & iuris separationis valde inter se controvertebant super quæstione, utrum isti Creditores, pro quibus uxor defuncta valide fideiusserat, praelatione aut separatione gauderent, nec ne? Ad praelationem non dari recursum ex antecedente §pho constat. Interim ratione separationis omnino certum, eiusmodi beneficium obtinere. Cuius decisionis fundamentum in eo collocatum, quod privilegia dotis ultra uxorem eiusque liberos non extendenda. Separationis autem obiectum hic adesse, extra dubium positum est. Interim vero varia hic notanda sunt, quod nempe creditores ad hoc beneficium intra quinquennium ab adita hereditate provocent, (a) idque petant, quo non facto, separatio illis nullatenus competit. (b) Elapso enim quinquennio, hereditate bona fide distracta, rebus hereditariis cum bonis heredum ita confusis, ut separari nequeant, & Creditoribus fidem heredis sequutis, ius separationis non obtinet. (c) In Megapoli autem id, quod de quinquennio dictum, non observatur, sed Creditoribus semper integrum ad separationem provocare. (d).

(a) L. 1. §. 13. *ff. de separ. add.* MEV. *P. VI. dec.* 339.
(b) *L.* 1. § 16. *ff. eod.*
(c) *L.* 2. *&* 1. §. 10. 11. *&* 12. *eodem.*
(d) *Constit. Seren. Ducis de anno* 1646. *de separat.*

§. XXII.

De remediis. Quum hactenus satis monstratum, qua ratione mulieri

lieri & eius liberis retentio competat, iam perscrutandum est, quibus remediis femina hoc suum ius persequatur? Tamdiu bona mariti ab uxore, donec ei intuitu illatorum satisfactum retineri, & vacuam fortunarum maritalium possessionem propria auctoritate occupari posse, certum est, (a) & bonis sic occupatis tanquam pignori incumbere potest. Si vero ab heredibus praedefuncti mariti ex possessione legitima fuerit deiecta, vel blandis sermonibus, quasi dotem heredes ei essent soluturi, persuasa discesserit, ante omnia tanquam spoliata debet restitui, (b) quoniam sine plena causae cognitione extraiudicialiter nemini possessio, quae in absentia etiam animo retinetur, (c) auferenda (d) Heredibus possessionem evacuare renitentibus, vel femina implorat officium iudicis, vel adhibet interdictum ad recuperandam possessionem pro exercendo iure retentionis, (e) ut adeo a Iudice in possessionem remitti queat, qua etiam tamdiu fruitur, quamdiu heredes eam aut iure aut benevole placant. Melius autem femina, si possessionem prius, quam ab aliis occupatur, adprehendat, sibi prospicit, quoniam propria auctoritate maritalia bona, ab aliis iam occupata, invadere nequit. Privata enim vindicta tam severe prohibita, ut sibi ipsi ius dicens, eo cadat careatque

(a) CARPZ. *Lib. IV. tit.* 3 *Resp.* 19. *n.* 12.
(b) *alleg.* CARPZ. *cit. loco num.* 13.
(c) L. 3. §. 10. & 11. L. 30. §. 8. *L.* 44. & 46. *ff. de acquir. vel amittend possess.*
(d) L. 7. *C. ad L. Iul. de vipubl.*
(e) CARPZ. *alleg. loc. num.* 16. 19.

§. XXIII.

Generatim de paraph. &

Porro quidem ab aliquibus ICtis affirmatur non propter dotem solum, sed quoque paraphernalia iure reten-

aliis commod. retentionis uxorem gaudere, adeo ut & dotale lucrum quod vel ex pacto, vel testamento, vel statuto loci descendit, pari priuilegio nitatur; Verum enim vero licet eiusmodi DDres huc quoque portionem statutariam aliaque successionis commoda referant, (a) demumque contendant, tam allodia quam feuda, tamque mobilia quam immobilia harum praetensionum ergo retineri posse: attamen autem meo iudicio haec omnia cum grano salis accipienda, liberrime confiteor, eumque in finem pro diversitate casuum mox in adfirmativam mox negatiuam inclino, *Distinguitur.* distinguens, utrum femina cum iis, qui lucrum capere student, aut illis concurrat, quorum intentio eo solum, ut damnum amoveatur, tendit. Priori casu dictam opinionem amplector, non autem posteriori.

(a) CARPZ. *Lib. IV. tit.* 3. *Resp.* 20. *n.* 1. 2. *& P. II. C.* 25. *def.* 8. 9. *&* 10.

§. XXIV.

Declaratur ulterius. Rationem & internam iustitiam iuris retentionis primario motu concursu in iure praelationis quaerendam esse, quilibet forsan concedet, quum nimirum ob dictam praelationem non metuendum, ne uni Creditori prae altero gratificetur. Casus autem si eveniret, ut ex bonis mariti Creditoribus, feminam propter singulare priuilegium praeeuntibus, non satisfieri posset, in totum concedo, his positis circumstantiis uxorem etiam intuitu dotis retentione destitui. Tanta enimvis nulli privilegio a legibus concessa cernitur, ut alterius ius potius inde infringi posset Quam ob generalem rationem, ad paraphernalia & reliquorum commodorum genera quadrantem, limitatam & distinctam opinionem in fine antecedent: §hi adsumsi.

§. XXV.

In specie de paraphernal. Nam quod paraphernalia in specie attinet, praesertim iure Megapolitano expresse adornatum horum

horum intuitu retentionem plane exulare (a) Ratio autem huius adornationis eo solum collimat, ne in *concursu Creditorum* alteri prae altero gratificetur, & potiori iure fruentibus per exercitium iuris retentionis ingens praeiudicium inferatur. Ex quo fundamento etiam Serenissimi Legislatores in genere quidem ob paraphernalia retentionem prohibuerunt, & feminam ad Concursum Creditorum remiserunt. Sed si dicta ratio cesset, & nullum Creditorum praeiudicium metuendum, v g. si femina cum eiusmodi Creditoribus concurrat, qui infirmiori iure utuntur, eique haud praecedunt, exercitium iuris retentionis feminae nullatenus auferendum, modo luculenter ostendat, paraphernalia marito in administrationem & usum fuisse concredita. Hinc non sufficit ad repetendum paraphernalia, mulierem illa bona, constante matrimonio, accepisse, habuisse, aut in domum mariti intulisse, sed maritum ea in administrationem usumque acceptasse, doceat necesse est, sic enim fit debitor paraphernalium, alias non, nam causa debendi in marito non existit, nisi acceptatio probetur.

(a) *Ordinat. Dicast. prov. Aul. Part. II. tit. ultimo* §. 6. *ibi*: wegen der paraphernal-Güther aber sich des iuris retentionis nicht anzumassen haben.

§. XXVI.

De paraphernal. natura existentibus

Licet quidem antecedent. §pho dictum, ob paraphernalia ius retentionis non competere, nisi femina cum eiusmodi Creditoribus, quibus antecedit, concurrat, attamen vero hoc aliquando aliter se habere ex sequenti exemplo patebit. Paraphernalibus enim in natura existentibus, vindicationem eorum iura permittunt (a) ac intuitu horum quodammodo maiori utitur iure, ac ei alias ob dotalia competit. Si itaque vindicatio obtinet tanquam maius, quare id circo in securitatem

tatem

tatem paraphernalium natura adhuc exiſtentium ius retentionis tanquam minus exerceri non poſſet.

(a) STRYK *in Caut. Cautr. Sect.* 3. *cap* 8. §. 7.

§. XXVII.

Cauſae ob quas retentio ceſſat.

Tandem iſtas cauſas, ob quas retentio ceſſat, tractandi mens eſt, quumque, durante retentione, vices adminiſtratoris ſubeat uxor, ſequitur, ut ob abuſum ſeu malam adminiſtrationem ſolito privilegio careat.

(1) ceſſat ob malam adminiſtrationem

(a) Hinc iudicis eſt, ut comperta adminiſtraticis fraude, ſc. ut damnum heredum vel creditorum contraxerit, bona ſequeſtret, & curatorem conſtituat, qui loco mulieris in domo mariti commorantis, adminiſtrationis onere fungatur (b)

(a) *arg.* §. *fin Inſt. de his qui ſui vel alieni iur. ſunt. add.* L. 2. *ff. eodem.*

(b) Mev. *ad Ius Lub. Lib.* 1. *titl.* 5. *art.* 13. *n.* 87.

§. XXVIII.

(2) Tollitur liquidatione non facta per cautionem.

Ceſſat ulterius & finitur, liquidatione dotis reliquorumque non facta, per oblationem cautionis idoneae; praeſumtio quidem adeſt, uxorem marito aliquid intuliſſe, aſt tamen ideo quantitas non conſtat, quapropter opus eſt, ut vidua illata in quanto & quali reddat liquida, eisque liquidis, illi non obtrudendum, ut cautione ſit contenta. Cautio enim male obfertur, ubi ſolutio debetur, (a) quum eiusmodi fragili remedio, ut cautio dicitur, (b) nemo, ut ei ſe concredat, obſtringatur. (c) Porro vix caret dolo, qui bona mariti a femina in ſecuritatem dotis retenta, ſub oblata cautione repetit. (d) Dotem enim reſtituendi obligatio heredis eſt, nec leges obligationem ex obligatione enaſcentem tolerant, (e) ne malitiae indulgeatur, (f) & longis ambagibus, variisque litigiis mulierum iura ultra modum, recepta cautione, protrahantur & ſic interdum plane difficile ſit, ut femina maritales facultates relinquens, illa-

illata nanciſcatur integra. Prudentis itaque iudicis eſt liquida ab illiquidis probe ut diſtinguat. Ob illa retentio viduae non deneganda, ob haec autem ſufficit idonea cautio, ita ut heres non audiatur, qui ſolutionem differt, nec vidua, quae differendae litis gratia ſatisdationem recuſat. Sic adverſus uxoris iniuriam heredi immiſſio in bona defuncti proficit, & eiectio viduam coercet.

(a) *L.* 10. *ff. de pignor. action.*

(b) *L.* 66. §. 1. *ff. ad SCtum Trebell.*

(c) *L.* 6. *ff. quod falſ. tut. auct. geſt.*

(d) L. 1. *C. Etiam ob chirograph. pecun.*

(e) L. 4. §. 3. *ff. de Re Iud.*

(f) L. 38. *in fine ff. de R. V.*

§. XXIX.

Porro evaneſcit retentio ſeceſſu viduæ ex bonis mariti, modo de animo derelinquendi conſtet, hocque probato non datur regreſſus. Solus & in ſe ſpectatus abitus non ſufficit, quoniam & animo, cuius mutatio in dubio non creditur, retinetur poſſeſſio; nam nemo ſuum iactaſſe, aut favori renunciaſſe praeſumitur. Multo magis ergo quodlibet retinendae poſſeſſionis argumentum ius retentionis eidem conſervat, veluti ſi iterum ad ſecunda vota alioſque lares migret; claves tamen ad praedia urbana & ruſtica retineat, qui actus eam tantiſper in poſſeſſione eſſe ſatis commonſtrant. (a) Idem obtinet, licet alii curam bonorum concrederit, aut alia ratione pateat, eam non depoſuiſſe animum retinendi, Contra heredes & Creditores vero, qui aut dolo aut blandis perſuaſionibus aut violentia viduae poſſeſſionem eripere moliuntur, obtinent remedia poſſeſſoria, ad res ablatas inſtar ſpolii reſtituendas.

Seceſſu ex bonis mariti tollitur retentio.

 (a) MEV.

(a) MEV. *ad Ius Lub Lib.* 1. *tit.* 5. *art.* 13. *num.* 93.

§. XXX.

An per secundas nuptias finiatur?

Deinde & haec quaestio tangenda, numne per secundas nuptias finiatur retentio? Alterius mariti inductio in alienum focum quidem odiosa, verum ideo femina, eo, quo gaudet iure, non destituenda, quoniam secundae nuptiae administrationem rerum retentarum non impediunt, nec efficiunt, ut inde Creditoribus vel heredibus mariti praeiudicium contingat. Hoc interim certum est, alimenta, quae, ut infra docebitur, ex bonis retentis uxori debentur, per inductionem mariti in alterius detrimentum nequaquam esse augenda, potius aequum & iuris esse putatur, novum maritum ex facultatibus retentis alimenta haud capere, nisi heredibus aut Creditoribus ideo satisfactum. Item secundum ius commune ob malitiosam desertionem & scortationem eiusmodi lucra ad exemplum dotis feminae auferuntur. (a)

(a) *Nov.* 22. *cap.* 15. §. 2.

§. XXXI.

De dotalitio sigillatim.

Porro praesertim quoad nobiles perbene notandum, utrum ipsa dos vel eius loco dotalitium ab uxore repetatur? Quod ratione dotis obtinet, id iam dictum. Intuitu dotalitii vero distinguendum num cum heredibus vel Creditoribus concurrat uxor? Priori casu denuo videndum, num cum mariti defuncti descendentibus collidat, & tunc ad exercitium iuris retentionis illatae dotis probatio sufficit. Si vero Dominus directus aut agnati dotalitio contradicant, feminam praeter illationem, ipsam dotis versionem, demonstrare debere TORNOVIUS & ab eo allegati *DDres* adserunt. (a) Interim tamen & hoc casu illationem sufficere contenditur, b) quo-

(b) quoniam ex illatione haud abfone praefumitur,mariti in ufus dotem converfam effe. Praeterea quodammodo non fieri poteft, ut uxor verfionem demonftrare queat, dum fcire non poteft, quo verfio facta; hinc impoffibili probatione non oneranda eft. (c) Interim porro notandum, fecundum ius commune dotalitium absque confenfu domini directi & in feudo antiquo agnatorum haud fecure conftitui poffe, (d) quapropter vidua iure retentionis contra dominum & agnatum, licet illatio dotis probata, intuitu quantitatis dotalitii non indiftincte, nifi de confenfu eorum conftet, uti poteft. Iure autem Megapolitano ftabilitum eft, domini confenfum incafu aperturae folum ad conftituendum dotalitium effe adhibendum, eoque ceffante, dotalitium & retentio ceffabit. (e)

(a) TORNOV. *P. I. pag.* 478.
(b) MEV. *P. II. dec.* 224.
(c) L. 185. *ff. de R. I.*
(d) STRYK. *de Caut. Contr. Sect.* 3. *c.* 8. §. 31.
(e) TORNOV. *de feud. Meckl. P.* 1. *pag.* 480.

§. XXXII.

porro de dotalitio

Antecedente §pho quidem varii cafus intuitu dotalitii tractati, fed quum de eo, fi femina cum creditoribus coincidat, non actum, fequentem in modum diftinguo: aut dotalitium eo tempore, quo maritus aere alieno non preffus, conftitutum, aut promiffum eft, poftquam maritus aere alieno iam obrutus. Priori cafu dotalitio fupervenientes creditores contradicere nequeunt, quum uxor in nullius praeiudicium conftitutionem dotalitii ita impetraverit, ut validnm ius quaefitum creditoribus obvertere poffit, quique ea propter fundum forfan in dotalitium datum, vivente vidua, inaniter repetant. (a) Ex quibus ideo fatis innotefcit,

 femi-

feminam, si ipsum dotalitium fortassis non possideat, alia defuncti mariti bona tamdiu retinere posse, donec ei intuitu dotalitii satisfactum, modo reliquis Creditoribus, qui potius vel fortius ius habent, detrimento non vertatur: Posteriori autem casu eo minus commodo retentionis gaudet, quo certius est, dotalitium peti non posse. Eius enim constitutio, creditoribus iam existentibus, in illorum fraudem facta praesumitur. (b) Mortua vero vidua, quum dotalitium ad feudum revertatur, creditores illud sine dubio capiunt.

(a) TORNOV. *cit. loc. P. I. pag.* 497.

(b) *Idem alleg. loco.*

§. XXXIII.

Restaret quidem de datalitio & lucro dotis, in quantum secundum statuta patriae a iure communi different, differere; Sed cum de hac materia satis erudite alibi iam actum, sic quemvis lectorem remitto *ad Celeberr.* MANTZEL. *diss. de femina Mecklenburg.* & STRVV. *in diss. de lucro dotis eiusque privilegio in Concursu Creditorum.*

§. XXXIV.

Si maritus ad incitas per uxorem redactus.

Deinde tam ex iure communi, quam praesertim legibus patriae abundanter patet, eiusmodi feminam, cuius culpa maritus ad incitas redactus, dotem amittere, omnibusque privilegiis ac beneficiis destitui. (a) Si enim femina, ut cum Novella 22. loquar, aut viro nesciente, vel prohibente, conviviis gaudet, merito beneficiis se indignam reddit.

(a) *Nov.* 22. *cap.* 15. §. 2. *add. Ord. Dic. Prov. Megap. P. II. tit. ult.* §. 1. *ubi verba notabilia leguntur.*

§. XXXV.

Variae causae.

Demum malitiosa desertio, adulterium &, omnes cau-

causae, quibus dos aut amittitur, aut privilegiis solitis destituitur, non immerito huc referuntur. Hoc enim quisque libenter largitur, retentionem. cessante dote ut fundamento huius commodi, plane non obtinere. Sic per consensum in ulteriorem oppignorationem femina eo redigitur, ut ius praelationis & tacita hypotheca contra istos creditores, quibus bona mariti oppignorata sunt, allegari non queat. (a) Haec opinio cum legibus supra §pho 19 allegatis quidem cohaerere non videtur; quoniam ibi dictum, dotis conditionem per expressum, pactum non fieri posse deteriorem, nisi id in commodum liberorum initum sit: Sed allegatae ibi leges solum de pacto *inter virum & uxorem* loquuntur, quapropter ad alios casus haud adplicari possunt, nisi ad innumera absurda recursus pateat.

(a) THOMASIVS *in diss. de remissione tacita pignoris per consensum in novam oppignorationem.*

§. XXXVI.

Remissio ad ius Lubecense.

Sic & iure Lubecensi in casu, quando femina improlis est, idem obtinet, quem in finem ad art. 13. Lib. I. tit. V. provoco ubi haec verba leguntur: es kan keine unbeerbete Witfrau nach Absterben ihres Mannes aus seinen Güthern getrieben werden, sie sey denn vor allen Dingen ihres Braut-Schatzes und zugebrachten Guths vergnüget und versichert. Secus autem res se habet in vidua, cuius liberi aut adhuc vivunt, aut *post mortem mariti* diem supremum obierunt. Sic enim propter communionem bonorum creditores & ultimum nummum sibi exsolvendum curant. Si vero Creditores nulli existunt, aut pauci quidem adsunt, sed bona mariti exsuperant debita, contra heredes retentionem recte exercet.

 CA-

CAPUT II.

De obligatione & commodo mulieris durante hac retentione.

§. I.

De obligatione mulieris generatim.

Bonis itaque sic occupatis, inventarii confectio haud omitti potest, siquidem enim femina in securitatem solum aliena bona possidet, aequum sane intelligitur, mulierem obstrictam esse ad reddendas rationes, quae sine inventario haud subsistunt. Quoties enim aliena bona administrantur, toties inventarii conscriptio tam necessaria, ut omittens eam absque iusto impedimento, suspectus reddatur, infamia notetur & insuper puniri queat. (a) Quapropter isto casu ad iuratam specificationem non absque periculo proceditur, (b) potius iuriiurando in litem via panditur, quodque magis securum & rationi convenientius, quam istum administratorem, qui *contra modum* praescriptum inventarii confectionem *illicite & ideo dolose* omisit, ad iuratam specificationem vocare. Hinc consultius, si femina statim post obsignationem *convocatis Creditoribus* inventarium conficiat, & terminum 30. dierum huic confectioni praescriptum, (c) accurate observet; (eo enim spatio effluxo, non datur regressus) (d) Sic non sibi solum consulit, sed & creditorum rationem habuisse censetur.

(a) *L. f.* §. 1. *C de arbitr. tutel.*

(b) STRYK. *in U. M, tit. de administr. & peric. tutor.*

(c) *L. fin.* §. 12. 13. 14. *C. de iure deliberand*

(d) BERGER. *in oecon. iur. Lib.* 2. *tit.* 4. *thes.* 50. *not.* 5.

§. II.

De convo-

Antecedente §pho dictum, creditores ad conficiendum

endum inventarium esse convocandos, eoque omisso, contra eos id allegari non posse. Hoc itaque ulterius disquirendi mens est, hincque quaeritur, utrum inventarium, creditoribus non citatis, conscriptum omni plane valore careat, nec ne? Videtur mihi expedire, sequentem in modum distinguere; aut scilicet Creditores iam insteterint, aut non. Posteriori casu dolus non praesumendus, quum notitiae ergo bona consignasse credatur femina, quo statum bonorum non ignoraret, quodque institutum magis laudandum quam vituperandum, ideoque nihil obstare cernitur, quare eiusmodi inventarium usu non niteretur, aut iureiurando a femina confirmari non posset. Priori autem casu absque doli nota hoc susceptum non videtur, quoniam in alienis bonis absque praescitu Creditorum ita agere eo magis nefas ducitur, quo magis Creditoribus, quos omnia celare studuerit femina, gravis & pessima suspicio, fidem inventarii luculenter destruens, oritur.

cautione creditorum si inventarium conficiatur.

Si non convocati Creditores.

§. III.

Porro ratione termini fatalis 30. & 60. dierum insuper monendum venit, utrum eo elapso femina admittenda sit, ut debito modo denuo inventarium conficiat. Certa enim & fatalia huic confectioni tempora sunt praescripta, quibus per culpam effluxis, neque per aequitatem datur regressus, nam ad aequitatem a lege non agnitam male provocatur, neque ab exemplo heredum argumenta in contrarium peti possunt. Hi enim, licet ad iuratam specificationem recte provocent, tamen magna inter eos & uxorem, bona mariti retinentem, intercedit differentia. Illi namque hereditatem ut domini adipiscuntur, haec autem solam administrationem bonorum gerit alienorum, quare ab ea inventarii confectio, tanquam fundamentum & caput rationum, quarum redditi-

De termino fatali in specie.

ditioni femina semper obnoxia, haud omitti potest (a) Per consequens etiam inde patet, uxorem ad iuratam specificationem ex stricto iure nequaquam admittendam esse. Praxi autem contrarium obtinere, variis casibus sum compertus, nec secundum eam iurata specificatio alicui denegatur, nisi sonticae causae & grave indicium perfidiae & periurii prostent.

(a) MEV. *P. VI. dec.* 180. *num.* 1.

§. IV.

Quando inventarium iuram: confirmandam.

Obsignationem & resignationem Germ. die Ver- und Entsiegelung necessarium inventarii requisitum esse §pho Imo huius capitis ostensum. Quemadmodum autem haec requisita non tam celeriter adhibentur, ut interim nihil ex heriditate aut bonis mariti amoveri potuisset, ita etiam non absque ratione creditores interdum suspicantur, non omnia in inventarium esse redacta. quare & vidua adigi potest, ut iureiurando confirmet, nihil bonorum ea sciente esse ablatum. Causa enim ante obsignationem adesse potuit, ut Creditores recte praesumant, mulierem quaedem lucri cupidine abstulisse. Optime itaque utrique parti consulitur, si pro facie circumstantiarum mox purgatorium feminae, mox ius iurandum in litem creditoribus imponatur.

§. V.

De administratione gerenda.

Primarium autem feminae officium consistit in administratione bonorum retentorum, quam adeo accurate gerat necesse est, ut omni casu & tempore rationes reddere, & docere queat, nihil esse ablatum aut alienatum, nihilque eius culpa perditum. Ex qua administratione varia lucra percipit, quæ primario in securitate dotis, perceptione alimentorum aut usurarum consi-

ſiſtunt. Gratis autem adminiſtrationi ſe ſubmittere, rationi minus convenit, potius pro labore & opera ſatisfactio & aequa merces non deneganda.

§. VI.

Ex hac retentione ſecuritatem dotis emanare, quilibet forſan concedet, qui ex anteriori capite intellexit, retentionem eſſe opportuniſſimum remedium, feminae intuitu illatorum optime conſulendi, eique certiſſimum pignus efficiendi, quodque ante iſtius ſatisfactionem dimittere eo minus cogitur, quo magis e contrario bona mariti ipſo legis dictamine in ſecuritatem ſibi vindicat. Qua propter *Illuſtris Dn.* PRÆSES *in diſſ. eleganti de retent: in depoſito licita Sect.* 1. §. 3. *recte* docuit inſignia commoda retentioni eſſe annexa, v. g. ut retinens non opus habeat difficilibus proceſſus ambagibus ſe immiſcere, ut ſecuritatem crediti inſtar pignoris retentio praeſtet, & efficiat, ut quis citius faciliusque ſuum conſequi poſſit &c. Hinc non negandum, quin femina durante hac retentione uſuras ſorti conformes aut alimenta capiat, modo rationes geſtae adminiſtrationis heredibus aut Creditoribus oſtendat legitimas; ut adeo, donec illata receperit, neque immiſſioni neque executioni locus ſit, niſi ab illis petatur, quorum privilegium & creditum uxoris privilegio fortius & potius eſt. (a) Ob minorem vero dotem omnia bona mariti retinere non licet, ne aliorum iuſtae petitiones excludantur vel retardentur, & femina cum alterius damno locupletior fiat; potius heredibus aut Creditoribus integrum, ut viduae id, quo ei debetur, offerant, eoque oblato, bona mariti occupare, (b) aut petere poſſint, ut tantum ipſi adſignetur, quantum ſecuritati & alimentis ſatis ſit, & bona dotem exſuperantia ſibi adiudicentur. Salvo denique iure retentionis commu- *De ſecuritate dotis ex retentione deſcendente.*

E nis

nis bonorum maritalium curator, pendente lite constitui potest, qui uxori tribuat alimenta, & creditorum vel heredum causam simul defendat. (c). Si vero ipsa femina administrationem gerit, ex rationibus confectis non potest non adparere, utrum femina nimis an minus acceperit? Si nimis, reliquum ita imputatur sorti, ut e contrario, si minus ad eam redundavit, regressus haud denegandus. (d)

(a) MEV. *ad Ius Lub. Lib. I. tit.* 5. *art.* 13. *n.* 15.

(b) GAIL. *Lib. II. Obs.* 92. *n.* 1. *seqq.*

(c) MEV. *citato loco num.* 17. & 18.

(d) *arg.* L. 22. 8. *ff. soluto matrim.*

§. VII.

Hinc merito illorum opiniones non fundatas credo, qui praeter alimenta statui & conditioni uxoris conformia praestationem usurarum desiderant. Nullo enim iuris textu eiusmodi praerogativas imaginarias comprobatas inveni, potius ex iure patrio contrarium constat (a). Hoc autem libenter concedo, feminae omnino succurrendum esse, si docere possit, magnum ei ideo praeiudicium contigisse, quod heredes vel Creditores, in mora constituti, dotem non exsolverint. Ita enim ratione interesse, lucri cessantis, & mercedis promeritae regressus feminae patet.

(a) *Ord. Dic. Prov. Aul. P. II. Tit. ult.*

§. VIII.

Circa alimenta uxori ex bonis retentis praestanda, novum oritur dubium, utrum scilicet alimenta usuras dotis exsuperantia sorti imputanda sint, nec ne? iniquum sane foret, ut vidua in praeiudicium heredum vel Creditorum maiora usuris solvendis alimenta caperet, potius aequitati consentaneum putatur, mulieri quidem alimenta praestanda, sed etiam id, quod summam usu-

uſurarum excedit, ſorti imputandum eſſe. Nullo enim iuris textu, heredibus aut Creditoribus iniunctum, perſonam extraneam alere, ſibique damnum inferre. Si autem vidua adminiſtrationem gerit. alimenta uſuras dotis excedentia ei haud ſunt deneganda, quoniam adminiſtratione gratis ſe ſubmittere non tenetur.

§. IX.

Intuitu heredum, bona mariti repetentium, monendum venit, mulierem aliquando integra bona, licet eius illata mariti facultatibus haud paria ſint, retinere poſſe. Ponamus enim caſum, quo adſertum comprobatur. Si v. g. maritus per longum temporis ſpatium abeſt, ut non conſtet, utrum adhuc vivat, vel fatis iam ſit functus; Sic quaeritur an eiusmodi caſu, heredes abſentis mariti recte exigant, ut bona eis concredantur? In genere quidem DDres adſerunt, proximis agnatis & congnatis ut praeſumtis heredibus bona abſentis ſub cautione tradenda eſſe; (a) Sed hoc caſu ipſam bonorum traditionem procedere non putamus, quoniam matrimonium, morte non probata, ſubſiſtere creditur, & uxor ex bonis mariti ſecundum eius ſtatum & conditionem alenda eſt, ita ut maiora uſuris illatorum alimenta ſorti haud detrahenda ſint. Nec uxor compelli poteſt, ut in rebus mariti mutationem fieri ſinat, & terminus capiendae ſuſtentationis hoc caſu non ad annum 70. ut praeſumtum mortis tempus reſtringi poteſt, ſed ipſius mortis probatio expectanda eſt. Si vero deinde notum fiat, maritum iamdudum diem ſupremum obiiſſe, nonne tunc femina poſt mortem mariti accepta alimenta quae uſuras illatorum excedunt, reſtituere tenetur? Et hoc negamus, ſiquidem enim bonae fidei poſſeſſor fructus conſumtos haud refundit, ita & mulier hoc caſu eo minus alimenta reſtituere tenetur, quo ma-

gis multum in honorem & dignitatem mariti erogaſſe & ſic non locupletior facta cernitur. Sic & ante annum 76 curatorem ab heredibus praeſumtis conſtitutum recte reſpuit uxor, quoniam eo tempore vivus adhuc creditur maritus. Poſt annum 70. autem, curatorem admittat neceſſe eſt, primario ſi conſtet, mulierem bona abſentis mariti male adminiſtrare. Interim tamen & hoc caſu ratione alimentorum dicto modo proceditur.

(a) STRYK. *de ſucc. ab inteſt. Diſſ. III. c.* 1. §. 3.

§. X.

Quumque ratio propoſiti ulterius progredi vetet, DEO ter optimo maximo humillimas perſolvo gratias, quod hunc ſuſceptum laborem, ad finem perducere clementiſſime conceſſerit. Faxit illud Trinunum. Numen ut reliqua mea conamina in ſempiternam eius gloriam, commodum patriae, & mei ipſius evadant.

T A N T V M.

PRÆ-

PRAENOBILISSIMO

NEC NON

DOCTISSIMO,

DOMINO

DOCTORANDO,

CONSISTORII DUCALIS PROCURATORI ORDINARIO, AMICO ET FAUTORI AESTUMATISSIMO,

S. ATQVE O.

PRÆSES.

Ne *Te* rapiat, *Vir Praestantissime!* Si circa tuam Disputationem inauguralem, *Tibi* ius retentionis a me tribuatur, quandoquidem intuitu rei propriae, cuius plenum habeo dominium, hoc ius sit superfluum; nam quod semel meum

meum eſt, amplius meum fieri non poteſt. Scilicet, haec recte licet ſeſe habeant, alio tamen ſenſu non immerito, *Te* eodem iure frui oportere, eſt in propatulo. Non enim ſemper Canditatis, ad ſummos in iure honores adſpirantibus, ac eo fine Diſputationem inauguralem conſcribentibus, a Praeſide ius retentionis conceditur, nec concedi poteſt. Huius adſerti rationes ut adducantur, quid opus. Sufficiat effatum Imperatoris JVSTINIANI: *Saepe homines de ſuis facultatibus plus ſperant, quam in illis eſt.* Examen quidem, quod vocant rigoroſum, ab omnibus gradum Doctoris ambientibus ſuſtinendum, obſtare videtur, dum in illo cuiusvis Candidati explorantur facultates, unde ſi ſanum habet ſinciput, plus eum de illis ſperare poſſe, vix credendum. Aſt haud raro tamen evenire contrarium, teſtabuntur illi, quibus Diſputatio a Candidato elaborata, ad perluſtrandum poſtea offertur, ex qua ſat luculenter, eum facultatibus ſuis nimium eſſe confiſum, adparet, ut adeo nihil mirum, ſi ipſi ius retentionis a Praeſide denegandum omnino.

Quid

Quid itaque, *Vir Praestantissime!* ex iure retentionis, circa tuam disputationem inauguralem, *Tibi* a me tributo, enascatur laudis, consequentia ab opposito desumta, vel me tacente, satis superque manifestat. Hincquod publice profiteor, meum est, nihil mihi ex illa vindicare. Thema, quod enucleasti, selegisti ipse; Elaborationem, in qua sine cortice natasti, ego paulo modo ante, quam illa typis mandanda, vidi: Theses in ea propositae, legibus & usu adprobatae; Methodum adhibitam, quae alias arbitraria audit, tuo iudicio reliqui, Verbo; neque quoad formalia neque quoad materialia spongiam delefilem adhibui. Profecto, quam plenissime ius retentionis *Tibi* concedo, idemque iam quoque ab aliis *Tibi* tributum iri, confido. Unum restat, ut in Cathedra exercitium huius iuris etiam pro virili tuearis, & quoniam de eo certus, nihil amplius addo, quam votum, ut DEI T. O. M. in omnibus tuis conatibus auxilium experiaris certissime, ac sic praxis tua reddatur aurea verissime. Vale! & vive in gaudium Tui *Venerandi Domini parentis*, Pastoris coetui fide-

lium

lium ſlatenſi praefecti meritiſſimi, ac vigilantiſſimi, quem ſummum Numen adhuc diu rebus humanis intereſſe ſinat. Vive quoque memor mei, ac crede, me adfulgente occaſione, ad tuum aliquid conferendi commodum *Tibi* defuturum eſſe nunquam. Vale!

Dabam e Muſaeo die 22. Semptemb. MDCCXLV.